

Exmo. Sr. Ministro Alexandre de Moraes, Dd. Relator do RE/RG n. 1.059.466/AL

Iniciada a Análise da Repercussão Geral em 22/9 com previsão de término em 12/10

A **Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 34.102.228/0001-04, representativa dos interesses dos magistrados brasileiros, com sede no SCN, Quadra 2, Bloco D, Torre B, Sala 1302, Shopping Liberty Mall, Brasília-DF, CEP: 70712-903, vem, respeitosamente, à presença de V.Exa, requerer o ingresso como

Terceira Interessada

(CPC, arts. 138, 1.035, § 4º e RISTF, art. 323, § 3º)

no RE com Repercussão Geral n. 1.059.466/AL, no qual o Juiz do Trabalho Luiz Henrique Cândido da Silva litiga com a União, visando a obter a licença-prêmio prevista em lei para os membros do MP, com base no princípio da simetria, inserido no texto constitucional pela EC n. 45, nos termos e pelos motivos a seguir deduzidos.

I – O interesse da AMB para ingressar no RE com Repercussão Geral que versa sobre direito dos magistrados

Entendeu o eminente relator acionar a regra do art. 323-A do RISTF para o fim de reconhecer a repercussão geral e desde logo reafirmar a jurisprudência que entende aplicável:

Art. 323-A. O julgamento de mérito de questões com repercussão geral, nos casos de reafirmação de jurisprudência dominante da Corte, também poderá ser realizado por meio eletrônico.

Não se deu, então, a intimação dos interessados para o fim de poderem requerer o ingresso no feito, como se dá quando a Corte apenas reconhece a repercussão geral, na forma do § 3º do art. 323 do RISTF:

Art. 323. Quando não for caso de inadmissibilidade do recurso por outra razão, o(a) Relator(a) ou o Presidente submeterá, por meio eletrônico, aos demais Ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral.

(...)

*§ 3º Mediante decisão irrecorrível, **poderá o(a) Relator(a) admitir de ofício ou a requerimento, em prazo que fixar**, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, sobre a questão da repercussão geral.*

De qualquer sorte, a AMB tomou conhecimento pela visualização dos temas de Repercussão Geral indicados no site desse STF.

Ainda que as normas acima mencionadas estejam a se referir apenas à qualidade de “terceiros” para ingressar no RE com Repercussão Geral, não há como negar que a AMB preenche igualmente o requisito do art. 138 do CP/15, para figurar como *amicus curiae*:

*Art. 138. O juiz ou o relator, **considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.***

Afinal, não pode haver dúvida quanto a “relevância da matéria”, assim como a especificidade da demanda e a repercussão social da controvérsia, para toda a magistratura nacional.

Até porque, salvo melhor juízo, a questão da simetria remuneratória de magistrados com os membros do Ministério Público está SUBMETIDA ao Plenário em face da ADI n. 4822, na qual a AMB foi admitida como *amicus curiae*:

1. O Gabinete prestou as seguintes informações:

*A **Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB** e a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, mediante peça subscrita por profissional da advocacia regularmente credenciado, **requerem sejam admitidas, na qualidade de terceiro no processo, que versa sobre alegada inconstitucionalidade das Resoluções nº 133, de 21 de junho de 2011, do Conselho Nacional de Justiça e nº 311, de 1º de agosto de 2011, do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. Na primeira, trata-se da simetria constitucional entre Magistratura e Ministério Público bem como da equiparação de vantagens. Na segunda, regulamenta-se o pagamento de auxílio-alimentação aos membros da magistratura do Estado de Pernambuco.***

Discorrem sobre o mérito e trazem, entre outros documentos, cópias do instrumento de mandato, do estatuto social e da ata de posse da Diretoria, delas constando os nomes dos subscritores da procuração. Aduzem estar presentes os requisitos legais que autorizam e justificam a intervenção pleiteada.

Anoto que, em 4 de agosto de 2012, Vossa Excelência admitiu a Associação dos Juízes Federais do Brasil – AJUFE na qualidade de terceira e, em 19 de setembro seguinte, a Associação Nacional dos Magistrados Estaduais – ANAMAGES. O processo encontra-se aparelhado para julgamento.

2. Versando-se matéria de interesse dos associados, surge a conveniência de ouvir a Associação dos Magistrados Brasileiros e a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho.

3. Admito-as na relação processual subjetiva, recebendo o processo no estágio em que se encontra.

4. Publiquem. Brasília, 5 de agosto de 2013. Ministro MARCO AURÉLIO Relator

Inegável, assim, o interesse da AMB para ingressar no presente feito, que versa sobre o mesmo fundo de direito: a simetria remuneratória da magistratura com o Ministério Público

II – Os fundamentos do voto do relator justificam o reconhecimento da Repercussão Geral, mas NÃO justificam a reafirmação de uma jurisprudência inexistente, d.v

Entendeu o eminente relator submeter o RE ao sistema de Repercussão Geral Virtual para, desde logo, reafirmar a jurisprudência desse STF que compreende seja aplicável ao caso, nos seguintes termos:

Título do tema:

Isonomia entre as carreiras da magistratura e do Ministério Público: direito dos juízes do Poder Judiciário da União à licença-prêmio (ou à indenização por sua não-fruição).

MANIFESTAÇÃO

(...)

É o que havia a relatar.

Não merecem prosperar as alegações da parte recorrida quanto ao não conhecimento do recurso extraordinário.

A matéria, indiscutivelmente, tem índole constitucional e foi debatida em diversos pontos do acórdão recorrido.

Quanto à repercussão geral, valho-me dos persuasivos argumentos a esse título expendidos pela União. Acrescente-se que as decisões de 1ª instância sobre a matéria vêm tendo impacto imediato na distribuição de processos ao Supremo Tribunal Federal, haja vista o expressivo

número de reclamações ajuizadas diretamente perante esta Corte - apenas no ano de 2017, contabilizam-se mais de 50 reclamações em torno deste tema.

De todo modo, o Código de Processo Civil preconiza que haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal (art. 1.035, § 3º, I). É exatamente o que ocorre nesta hipótese, conforme procurarei demonstrar.

Não há qualquer disposição no ordenamento jurídico concedendo licença-prêmio a magistrados do Poder Judiciário da União.

A parte autora, então, pede que o Poder Judiciário lhe reconheça esse direito nos mesmos termos em que deferido pela LC 75/93 aos membros do Parquet, com fundamento na isonomia entre as carreiras.

Ora, essa pretensão encontra obstáculo na Súmula Vinculante 37, que se originou do já mencionado Enunciado 339 da súmula de jurisprudência desta Corte:

Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

É certo que a lide não versa sobre vencimentos propriamente ditos, pois o não-exercício da licença-prêmio propicia sua conversão em verba de caráter indiscutivelmente indenizatório, a qual não integra o subsídio dos magistrados.

De qualquer forma, como demonstrarei a seguir, os juízes desta Corte vêm entendendo ser indispensável lei específica para a concessão de qualquer vantagem aos magistrados, sendo ilegítima sua concessão pelo Poder Judiciário a título de uma suposta isonomia.

Defrontado com o tema, assim me pronunciei no exame do ARE 1.035.867 (DJe 08/08/2017):

No mérito, o recurso extraordinário merece ser provido. Por oportuno, destaque-se, de antemão, que o CNJ reconhece que o conteúdo da Resolução 133, na específica questão da gratificação a título de ajuda de custo, encontra-se sub judice, de sorte que aquele órgão vem deixando de se manifestar, na via administrativa, a respeito do direito a tal benesse. Vejamos:

PROCEDIMENTOS DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. INSTAURAÇÃO EX OFFÍCIO PELO CNJ. TRIBUNAIS DE JUSTIÇA. AJUDA DE CUSTO PARA TRANSPORTE E MUDANÇA DE MAGISTRADOS RECÉM INGRESSOS NA CARREIRA, APÓS APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO OU PRIMEIRA INVESTIDURA. MATÉRIA JUDICIALIZADA PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. Procedimentos instaurados de ofício pelo Plenário do CNJ com o objetivo de analisar a validade de pagamento de ajuda de custo a magistrados por ocasião do ingresso na carreira, nos termos do decidido no PCA 0001553-24.2014.2.00.0000. 2. O STF já reconheceu a sua competência para processar e julgar a controvérsia sobre o alcance do artigo 65, I, da LOMAN, aplicável a toda a magistratura (ACO 1569). 3. A existência da Ação Ordinária em trâmite no STF, na qual se discute o direito à ajuda de custo em razão da posse na magistratura, com fundamento no artigo 65, I, da LOMAN e na simetria com a carreira do Ministério Público (Resolução CNJ n. 133 c/c art. 227, I, a, da LC n. 75/1993), revela a judicialização da matéria em discussão nestes procedimentos, pelo que não cabe manifestação do CNJ a respeito. 5. Procedimentos não conhecidos. (CNJ - PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0003781-69.2014.2.00.0000 - Rel. RUBENS CURADO - 203ª Sessão - j. 03/03/2015).

Já no caso em apreço, constata-se que a pretensão ao reconhecimento do direito à licença-prêmio foi julgada procedente com amparo na Lei Complementar 75/1993, uma vez que o direito reclamado é expressamente previsto aos membros do Ministério Público pela LC nº 75/93, de maneira que suplantou até mesmo a controvertida Resolução 133/CNJ.

Efetivamente, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que somente por intermédio de lei específica pode-se conceder aumento, a qualquer título, a servidores públicos, sob pena de infringência ao conteúdo da Súmula 339/STF, posteriormente consolidada na Súmula Vinculante 37, in verbis: Não cabe ao poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

Em situação análoga, esta Corte exarou, no RE 581.642-AgR, o seguinte entendimento:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MAGISTRADOS DO ESTADO DE SÃO PAULO. CÁLCULO DE DIÁRIAS E AJUDA DE CUSTO. EQUIPARAÇÃO AO CRITÉRIO UTILIZADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 339/STF. APRECIÇÃO DOS ASPECTOS CONCERNENTES ÀS LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 734/93 E 234/80. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. 1. Não havendo previsão legal de equiparação de vencimentos entre Magistrados e Membros do Ministério Público do Estado de São Paulo, incabível o pedido de pagamento de diferenças de valores de diárias e de ajudas de custo com base em suposta isonomia. Entendimento da Súmula 339/STF. 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem asseverou expressamente que o direito pleiteado pelos agravantes não está amparado em lei. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 581.642-AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, Dje de 7/10/2013).

Em sequência, sublinhe-se que a lei orgânica regente da carreira da recorrida (LC 75/1993) não prevê o direito à licença-prêmio. Outrossim, o seu rol é numerus clausus, permitindo-se a concessão de direitos somente nas estritas hipóteses listadas no referido preceptivo legal, conforme estabelecido pelo Pleno do STF. Veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA 84/1995. LICENÇA PRÊMIO. MAGISTRADO. 1. Competência do Supremo Tribunal Federal. Interesse da magistratura (art. 102, inc. I, alínea n, da Constituição da República). Precedentes. 2. Pretensão de gozo do direito de licença prêmio adquirido na condição de servidora pública federal (art. 87 da Lei n. 8.112/1990) após a Impetrante passar a integrar a carreira da magistratura trabalhista (Lei Complementar n. 35/1979 LOMAN). 3. O rol taxativo de direitos e vantagens para a magistratura nacional estatuído no art. 69 da LOMAN não prevê a licença especial ou a licença-prêmio por assiduidade, razão por que não se aplicam aos magistrados as normas que conferem esse mesmo direito aos servidores públicos em geral. Precedentes. 4. Não consta nos autos prova de que lhe teria sido negado o exercício do direito adquirido no primeiro período aquisitivo (14.9.1983 a 13.9.1988). O segundo período aquisitivo (14.9.1988 e 7.1.1992), no qual a Impetrante ainda atuava como servidora pública, não pode ser somado ao tempo de serviço prestado como magistrada, para fins de reconhecimento do direito à licença-prêmio por assiduidade. Não há direito adquirido a regime jurídico. Precedentes. 5. Mandado de segurança denegado. AO 482, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, Dje de 25/5/2011.

Logo, verifica-se que o aresto atacado não se ajusta aos precedentes desta Suprema Corte.

Colacionam-se, por fim, os seguintes julgados: **ARE 1.035.890/RN, DJe de 31/5/2017; ARE 1.045.221/RN, DJe de 25/5/2017; ARE 1.024.442/CE, DJe de 11/5/2017; e ARE 1.031.778/RN, DJe de 5/4/2017** (Rel. Min. GILMAR MENDES).

Diante do exposto, com base no art. 21, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, conheço do agravo para admitir e prover o recurso extraordinário, julgando-se improcedente o pedido inicial.

Essa orientação também é defendida pelo ínclito Min. GILMAR MENDES, conforme evidencia sua decisão no ARE 1.035.890 (DJe 31/05/2017):

Em síntese, trata-se de ação em que magistrada da justiça do trabalho busca ver reconhecido o direito à licença-prêmio por tempo de serviço, previsto no artigo 222, III, §3º, da Lei Complementar 75/93 Lei Orgânica do Ministério Público Federal. Para tanto, fundamenta seu direito no princípio da simetria com o Ministério Público (art. 129, § 4º, da Constituição).

O acórdão recorrido assentou o direito da magistrada ao benefício com base na isonomia entre magistratura e Ministério Público. Nesse sentido, confira-se o seguinte trecho:

Daí a correta hermenêutica no sentido de que a Constituição abriga, no tangente à magistratura e ao Ministério Público, o princípio da simetria entre uma e outra carreira como um instrumento de proteção do magistrado ou procurador/promotor contra investidas de outros Poderes, preservando-se, assim, as prerrogativas necessárias a cada um e indispensáveis à existência do Estado democrático de direito. Essa simetria foi reconhecida pelo Conselho Nacional de Justiça. Segundo restou consignado no julgamento referido, "a determinação contida no art. 129, §4º, da Constituição, que estabelece a necessidade da simetria da carreira do Ministério Público com a carreira da Magistratura é auto aplicável, sendo necessária a comunicação das vantagens funcionais do Ministério Público, previstas na Lei Complementar nº 75, de 1993, e na Lei nº 8.625, de 1993, à Magistratura e vice-versa sempre que se verificar qualquer desequilíbrio entre as carreiras de Estado". Também restou assentado que, "por coerência sistêmica, a aplicação recíproca dos estatutos das carreiras da Magistratura e do Ministério Público se auto define e é auto suficiente, não necessitando de Lei de hierarquia inferior para complementar o seu comando." - (CNJ - PP nº 20091000020434 - Rel. Cons. Felipe Locke Cavalcanti. - 110ª Sessão - j. 17/08/2010 - DJ - e nº 227/2010 em 14/12/2010 p. 05). Vale o destaque: o CNJ meramente declarou (e não reconheceu, pois não disporia de tal competência) esse regime simétrico. (eDOC 17, p. 3)

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser necessária a edição de lei específica para a implementação da equiparação, conforme exige o art. 39, § 1º, da Constituição em sua redação originária, não cabendo ao Poder Judiciário conceder benefícios a servidores públicos ao fundamento de isonomia, nos termos da Súmula 339 do STF. Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MAGISTRADOS DO ESTADO DE SÃO PAULO. CÁLCULO DE DIÁRIAS E AJUDA DE CUSTO. EQUIPARAÇÃO AO CRITÉRIO UTILIZADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA339/STF. APRECIÇÃO DOS ASPECTOS CONCERNENTES ÀS LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 734/93 E 234/80. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. 1. Não havendo previsão legal de equiparação de vencimentos entre Magistrados e Membros do Ministério Público do Estado de São Paulo, incabível o pedido de pagamento de

diferenças de valores de diárias e de ajudas de custo com base em suposta isonomia. Entendimento da Súmula 339/STF. 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem asseverou expressamente que o direito pleiteado pelos agravantes não está amparado em lei. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 581.642 AgR, Relator, Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, Dje 7.10.2013)

Esse entendimento restou pacificado no julgamento do RE-RG 592.317, tema 315 da sistemática da repercussão geral, de minha relatoria, e consolidou-se com a edição da Súmula Vinculante 37: Não cabe ao poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o rol de direitos e vantagens previsto no art. 69 da LOMAN é taxativo, não sendo possível a extensão de vantagens previstas em legislação de outra carreira aos magistrados. Assim, como a licença-prêmio não consta da LOMAN, não é devida aos membros da magistratura.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

MANDADO DE SEGURANÇA. RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA 84/1995. LICENÇA PRÊMIO. MAGISTRADO. 1. Competência do Supremo Tribunal Federal. Interesse da magistratura (art. 102, inc. I, alínea n, da Constituição da República). Precedentes. 2. Pretensão de gozo do direito de licença prêmio adquirido na condição de servidora pública federal (art. 87 da Lei n. 8.112/1990) após a Impetrante passar a integrar a carreira da magistratura trabalhista (Lei Complementar n. 35/1979 LOMAN). 3. O rol taxativo de direitos e vantagens para a magistratura nacional estatuído no art. 69 da LOMAN não prevê a licença especial ou a licença-prêmio por assiduidade, razão por que não se aplicam aos magistrados as normas que conferem esse mesmo direito aos servidores públicos em geral. Precedentes. 4. Não consta nos autos prova de que lhe teria sido negado o exercício do direito adquirido no primeiro período aquisitivo (14.9.1983 a 13.9.1988). O segundo período aquisitivo (14.9.1988 e 7.1.1992), no qual a Impetrante ainda atuava como servidora pública, não pode ser somado ao tempo de serviço prestado como magistrada, para fins de reconhecimento do direito à licença-prêmio por assiduidade. Não há direito adquirido a regime jurídico. Precedentes. 5. Mandado de segurança denegado. (AO 482, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, Dje 25.5.2011)

Com razão a decisão recorrida quando afirma que o teto do subsídio público estabelecido pela Constituição Federal é o valor recebido por Ministro do STF (art. 37, XI), não se cogita, de forma juridicamente válida, que outra carreira pública conte com regime remuneratório mais vantajoso. No entanto, tal conclusão não pode levar ao aumento de remuneração e vantagens da magistratura com base em isonomia. Ao contrário, se outra carreira conta com regime remuneratório mais vantajoso, seu regramento é que, provavelmente, está em confronto com a Constituição e, assim, deverá ser questionado.

Ante o exposto, conheço do agravo e, desde logo, dou provimento ao recurso extraordinário para reformar o acórdão recorrido.

Ademais, os ilustres juízes desta Corte vêm se posicionando sobre a controvérsia ao examinarem os pedidos de liminares nas dezenas de reclamações recentemente propostas sobre o assunto.

Vejam-se as considerações do ilustre Min. Decano CELSO DE MELLO:

Sendo esse o contexto, passo a apreciar o pedido de medida liminar. E, ao fazê-lo, observo que os elementos produzidos na presente sede reclamationária parecem

evidenciar a ocorrência de transgressão ao enunciado da Súmula Vinculante nº 37/STF, revelando-se suficientes para justificar, na espécie, o acolhimento da pretensão cautelar deduzida pela parte ora reclamante.

É que a disciplina jurídica da remuneração devida aos agentes públicos em geral está sujeita ao princípio da reserva absoluta de lei. Esse postulado constitucional submete ao domínio normativo da lei formal a veiculação das regras pertinentes ao instituto do estipêndio funcional.

O princípio da divisão funcional do poder impede que, estando em plena vigência o ato legislativo, venham os Tribunais a ampliar-lhe o conteúdo normativo e a estender a sua eficácia jurídica a situações subjetivas nele não previstas, ainda que a pretexto de tornar efetiva a cláusula isonômica inscrita na Constituição.

Não constitui demasia observar que a reserva de lei consoante adverte JORGE MIRANDA (Manual de Direito Constitucional, tomo V/217-220, item n. 62, 2ª ed., 2000, Coimbra Editora) traduz postulado revestido de função excludente, de caráter negativo (que veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções, a título primário, de órgãos estatais não legislativos), e cuja incidência também reforça, positivamente, o princípio que impõe à administração e à jurisdição a necessária submissão aos comandos fundados em norma legal, de tal modo que, conforme acentua o ilustre Professor da Universidade de Lisboa, quaisquer intervenções tenham conteúdo normativo ou não normativo de órgãos administrativos ou jurisdicionais só podem dar-se a título secundário, derivado ou executivo, nunca com critérios próprios ou autônomos de decisão (grifei).

Impende registrar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 592.317/RJ, Rel. Min. GILMAR MENDES, nele proferindo decisão consubstanciada em acórdão assim ementado:

Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida. Administrativo. Servidor Público. Extensão de gratificação com fundamento no princípio da Isonomia. Vedação. Enunciado 339 da Súmula desta Corte. Recurso extraordinário provido. (grifei)

Não cabe, pois, ao Poder Judiciário atuar na anômala condição de legislador positivo (RTJ 126/48 RTJ 143/57 RTJ 146/461-462 RTJ 153/765 RTJ 161/739-740 RTJ 175/1137, v.g.), para, em assim agindo, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente definidos pelo Parlamento.

Se tal fosse possível, o Poder Judiciário por não dispor de função legislativa passaria a desempenhar atribuição que lhe é institucionalmente estranha (a de legislador positivo), usurpando, desse modo, no contexto de um sistema de poderes essencialmente limitados, competência que não lhe pertence, com evidente transgressão ao princípio constitucional da separação de poderes.

Não foi por outro motivo que o Plenário desta Corte Suprema, ao apreciar proposta de súmula vinculante consubstanciadora desse entendimento (PSV 88), veio a aprová-la, editando a Súmula Vinculante nº 37, publicada no DOU e no DJe nº 210, ambos de 24/10/2014, cujo enunciado possui o seguinte conteúdo:

Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia. (grifei)

É importante observar que esse enunciado sumular, hoje constitucionalmente impregnado de eficácia vinculante (CF, art. 103-A, caput), resultou de antiga e

consolidada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, anteriormente consagrada na Súmula 339/STF (RE 776.118/SE, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA RE 780.537/SE, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA RE 781.255/SE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, v.g.).

O exame da presente causa parece revelar que o ato impugnado teria divergido da orientação que venho de mencionar, notadamente do que se contém na Súmula Vinculante nº 37/STF, cabendo assinalar, por extremamente relevante, que a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, na apreciação de controvérsia assemelhada à ora em análise, afirmou esse mesmo entendimento:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MAGISTRADOS DO ESTADO DE SÃO PAULO. CÁLCULO DE DIÁRIAS E AJUDA DE CUSTO. EQUIPARAÇÃO AO CRITÉRIO UTILIZADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 339/STF. APRECIÇÃO DOS ASPECTOS CONCERNENTES ÀS LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 734/93 E 234/80. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF.

1. Não havendo previsão legal de equiparação de vencimentos entre Magistrados e Membros do Ministério Público do Estado de São Paulo, incabível o pedido de pagamento de diferenças de valores de diárias e de ajudas de custo com base em suposta isonomia. Entendimento da Súmula 339/STF.
2. No caso dos autos, o Tribunal de origem asseverou expressamente que o direito pleiteado pelos agravantes não está amparado em lei.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 581.642-AgR/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI grifei)

Vale ressaltar, por necessário, que essa mesma orientação vem sendo observada em sucessivas decisões monocráticas proferidas no âmbito desta Suprema Corte, na apreciação de demandas, como a de que ora se cuida, envolvendo a controvérsia concernente à pretensão, deduzida por magistrado, de reconhecimento do direito à licença-prêmio com fundamento na aplicação do princípio da isonomia (ARE 996.212/RN, Rel. Min. GILMAR MENDES ARE 1.035.866/RN, Rel. Min. GILMAR MENDES Rcl 26.740-MC/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO Rcl 26.758-MC/PB, Rel. Min. CELSO DE MELLO Rcl 26.773-MC/CE, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, v.g.).

Sendo assim, em face das razões expostas e em juízo de estrita deliberação, defiro o pedido de medida liminar, em ordem a suspender, cautelarmente, até final julgamento da presente reclamação, a eficácia da decisão emanada da 21ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Estado do Ceará (Processo nº 0511569-50.2016.4.05.8100). (Rcl 27855 MC, DJe 14/08/2017)

Indispensável pôr em evidência as precisas palavras da ilustre Min. ROSA WEBER:

1. A questão jurídica controvertida na presente reclamação constitucional consiste na suposta violação da autoridade da Súmula Vinculante 37, de seguinte teor:
Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem a função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.
2. O paradigma de controle invocado pela reclamante espelha a reiterada jurisprudência desta Suprema Corte, antes consolidada na Súmula 339/STF, no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário, apenas com fundamento no princípio da isonomia, aumentar vencimentos de servidores públicos. Compete, pois, ao Poder Legislativo, mediante lei específica, proceder a tal reajuste, a teor do art. 37, X, da Constituição Federal.

3. Nesse contexto, a decisão reclamada parece afrontar a Súmula Vinculante 37, ao reconhecer a magistrado federal o direito ao recebimento de licença prêmio com base na Lei Complementar n. 75/93, em razão da simetria entre as carreiras do Ministério Público e da Magistratura, nada obstante o registro de que a Resolução nº 133 do CNJ não prevê a concessão de tal vantagem.

Anoto que a pretensão da reclamante vem sendo acolhida por decisões liminares desta Corte: Rcl 27345 MC/PB, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 22.6.2017; Rcl 27.347 MC/DF, Rel. Min. Alexandre De Moraes, DJe 30.6.2017; Rcl 27349 MC/SP, Rel. Min. Edson Fachin, DJE 16.6.2017; Rcl 25960 MC/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 01.02.2017. (Rcl 27322 MC, DJe 24/08/2017)

Na mesma linha, o pensamento do eminente Min. EDSON FACHIN:

Entendo, nesse juízo prévio e sumário de cognição, presentes os pressupostos processuais para o deferimento da medida, eis que, em uma análise preliminar, a decisão guerreada parece, deveras, se contrapor ao entendimento fixado no enunciado da Súmula Vinculante n. 37/STF, que assim prescreve:

Não cabe ao poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.

O Supremo Tribunal Federal há muito consolidou o entendimento segundo o qual não cabe ao Poder Judiciário conceder benefícios a servidores público sob a égide do princípio da isonomia, sendo inquestionável a necessidade de lei específica para tanto, nos termos do art. 39, § 1º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MAGISTRADOS DO ESTADO DE SÃO PAULO. CÁLCULO DE DIÁRIAS E AJUDA DE CUSTO. EQUIPARAÇÃO AO CRITÉRIO UTILIZADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA339/STF. APRECIÇÃO DOS ASPECTOS CONCERNENTES ÀS LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 734/93 E 234/80. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF.

1. Não havendo previsão legal de equiparação de vencimentos entre Magistrados e Membros do Ministério Público do Estado de São Paulo, incabível o pedido de pagamento de diferenças de valores de diárias e de ajudas de custo com base em suposta isonomia. Entendimento da Súmula 339/STF.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem asseverou expressamente que o direito pleiteado pelos agravantes não está amparado em lei.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 581.642 AgR, Relator, Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 7.10.2013).

Ressalte-se que esta vem sendo a orientação seguida em diversos julgamentos monocráticos proferidos neste Supremo Tribunal, que tratam de matéria análoga à dos autos: Rcl. 26.454/MC/CE, Relator Ministro Celso de Melo, DJe de 09.03.2017; ARE 983.405/RN, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe de 07.03.2017; Rcl 23.902/SC, Relator Ministro Dias Toffoli, DJe de 02.03.2017; Rcl 25.876/MC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 24.02.2017.

Assim, prima facie, depreende-se configurado o fumus boni iuris diante da impossibilidade de que o Poder Judiciário promova aumento salarial e/ou extensão de verbas indenizatórias a servidor público com base no princípio da isonomia. De outra parte, também entendo estar presente o periculum in mora, dado o fundado

receio de que a decisão ora combatida venha a produzir efeitos de cunho executivo, incorrendo em prejuízos aos cofres públicos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 989, II, do Código de Processo Civil, determino a suspensão do ato reclamado (Processo nº 0511715-91.2016.4.05.8100), até o julgamento final da presente reclamação. (Rcl 27507 MC, DJe 01/08/2017)

Esses fundamentos têm norteado a concessão de medidas liminares nas diversas reclamações ajuizadas perante o STF acerca desta matéria.

Por fim, cabe dar o devido destaque ao precedente do Plenário já referido em diversas das manifestações transcritas:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA 84/1995. LICENÇA PRÊMIO. MAGISTRADO. 1. Competência do Supremo Tribunal Federal. Interesse da magistratura (art. 102, inc. I, alínea n, da Constituição da República). Precedentes. 2. Pretensão de gozo do direito de licença prêmio adquirido na condição de servidora pública federal (art. 87 da Lei n. 8.112/1990) após a Impetrante passar a integrar a carreira da magistratura trabalhista (Lei Complementar n. 35/1979 LOMAN). 3. O rol taxativo de direitos e vantagens para a magistratura nacional estatuído no art. 69 da LOMAN não prevê a licença especial ou a licença-prêmio por assiduidade, razão por que não se aplicam aos magistrados as normas que conferem esse mesmo direito aos servidores públicos em geral. Precedentes. 4. Não consta nos autos prova de que lhe teria sido negado o exercício do direito adquirido no primeiro período aquisitivo (14.9.1983 a 13.9.1988). O segundo período aquisitivo (14.9.1988 e 7.1.1992), no qual a Impetrante ainda atuava como servidora pública, não pode ser somado ao tempo de serviço prestado como magistrada, para fins de reconhecimento do direito à licença-prêmio por assiduidade. Não há direito adquirido a regime jurídico. Precedentes. 5. Mandado de segurança denegado. (AO 482, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe 25-05-2011)

Por todos esses fundamentos, merece ser reformado o acórdão recorrido, que se opõe a entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

Para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, propõe-se a seguinte tese: é ilegítima a concessão de licença-prêmio aos membros do Poder Judiciário, bem como a indenização por sua não-fruição, com fundamento na isonomia em relação aos membros do Ministério Público, haja vista afrontar o disposto na Súmula vinculante 37.

Diante do exposto, voto (I) pela existência de repercussão geral da questão suscitada; (II) pelo reconhecimento do caráter constitucional da matéria e (III) pela reafirmação da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal sobre o tema.

Em consequência, julgo improcedente o pedido inicial.

A parte autora deve responder pelas custas e pelos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

É o voto.

Com a ressalva do devido respeito, todos os precedentes mencionados podem justificar o reconhecimento da repercussão geral, mas não o julgamento de mérito do RE para reafirmar uma jurisprudência que não está afirmada, d.v.

Com exceção de 2 acórdãos da 2ª Turma julgados no mês de agosto, sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, porém, em sessão virtual SEM SUSTENTAÇÃO ORAL, todas as demais decisões OU são SINGULARES e LIMINARES ou são impertinentes, porque não tratam da questão da simetria.

Com efeito, afirma-se no voto do Ministro relator que “*A parte autora, então, pede que o Poder Judiciário lhe reconheça esse direito nos mesmos termos em que deferido pela LC 75/93 aos membros do Parquet, com fundamento na isonomia entre as carreiras*”.

A ação não tem por base o princípio da isonomia, mas sim na simetria das carreiras, decorrente da EC n. 45.

Logo, inaplicável a Súmula n. 339 desse STF, editada há mais de 50 anos, d.v., e, por consequência, inaplicável a Súmula Vinculante n. 37, cujo texto é rigorosamente o mesmo, cujo debate NÃO passou pela questão da simetria remuneratória dos magistrados com os membros do MP, que está vinculada a veras indenizatórias.

Não se trata de um jogo de palavras, mas da exata compreensão da questão, a partir da constatação de que tais súmulas foram editadas sem levar em consideração a questão da simetria remuneratória dos membros da magistratura com os membros do Ministério Público tendo em vista a alteração constitucional implementada pela EC 45.

E é nesse sentido que o PGR tem se pronunciado nas Reclamações sobre a matéria, como se pode ver da ementa do parecer que ofereceu na Reclamação n. 27.070:

*RECLAMAÇÃO. MAGISTRATURA. LICENÇA-PRÊMIO. PRINCÍPIO DA SIMETRIA (ART. 129, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). SÚMULA VINCULANTE 37. IDENTIDADE MATERIAL COM O PARADIGMA. INEXISTÊNCIA. 1 – **Reclamação fundada na suposta inobservância à Súmula Vinculante 37 por decisão de procedência do pedido de magistrado de ver declarado em seu favor o direito à licença-prêmio prevista no art. 222, III, da Lei Complementar 75/1993.** 2 – Não é cabível a reclamação quando **a discussão trazida não possui identidade material com os fundamentos do paradigma**, como no caso, em que se examina a **possibilidade de fruição de licença atribuída aos membros do Ministério Público da União pela Lei Complementar 75/1993 por magistrados, ante a incidência do princípio da simetria (art. 129, § 4º, da Constituição da República), tema não enfrentado na Súmula Vinculante 37, cujo objeto cinge-se à proibição de que o Judiciário aumente vencimentos de servidores públicos com amparo na isonomia**, ante a falta de função legislativa. 3 – Parecer pela negativa de seguimento à reclamação, ficando prejudicada a análise do agravo interno.*

Não é por outra razão que o próprio relator, Ministro Alexandre de Moraes, acentuou corretamente NÃO tratar o caso sob exame da hipótese das sumulas ao afirmar “*É certo que **a lide não versa sobre vencimentos** propriamente ditos, pois o não-exercício da licença-prêmio propicia sua conversão em verba de caráter indiscutivelmente indenizatório, a qual não integra o subsídio dos magistrados*”

Acresce que, em seguida, afirmou que “*os juízes desta Corte vêm entendendo ser indispensável lei específica para a concessão de qualquer vantagem aos magistrados, sendo ilegítima sua concessão pelo Poder Judiciário a título de uma suposta isonomia*”.

E aí indicou a decisão dele mesmo, Ministro Alexandre de Moraes, proferida no ARE n. 1.035.867 (DJ 8/8/2017), que vem a ser uma DECISÃO SINGULAR impugnada por Agravo Interno que AINDA não foi julgado, d.v.

Da leitura da decisão é possível verificar a reprodução de precedente do CNJ no qual aquele órgão administrativo NÃO CONHECEU do pedido de exame da matéria, por compreender que estaria judicializada a questão.

Referiu-se ainda o relator, Min. Alexandre de Moraes, na decisão que proferiu no ARE n. 1.035.867, a precedente da lavra do Ministro Teori Zavascki proferido no julgamento do RE n. 581.642. O caso, porém, conquanto julgado por esse STF em 2013, não continha o debate sobre a simetria.

Tanto é assim que no julgamento da ADI 4822 o mesmo Ministro Teori Zavascki votou no sentido de considerar CONSTITUCIONAL a Resolução do CNJ que fixou a simetria:

Divergência

*Para o ministro Teori Zavascki, único a votar após o relator, **a extensão do auxílio-alimentação à magistratura caracteriza-se como uma decisão eminentemente administrativa**, por isso o CNJ não extrapolou suas atribuições ao editar a Resolução 133/2011. Segundo seu voto, é entendimento do STF que o CNJ pode extrair diretamente da Constituição Federal os critérios para fundamentação de suas decisões administrativas.*

Segundo o ministro Teori, o artigo 65 da Lei Orgânica da Magistratura – Loman (Lei Complementar 35/1979), que estabelece as vantagens devidas aos magistrados, tornou-se incompatível com a Constituição desde a promulgação da Emenda Constitucional 19/98, que estabeleceu a remuneração dos magistrados pelo subsídio, e não pelo vencimento. Para ele, essa circunstância autorizaria o CNJ a estabelecer regras remuneratórias da magistratura, frente ao déficit normativo e ao descompasso entre o legislador constitucional e infraconstitucional.

“No atendimento a esse déficit, o legislador estará condicionado a certos parâmetros inafastáveis, entre os quais o de assegurar à magistratura um regime de remuneração não inferior ao do Ministério Público, uma vez que submetidos todos a carreiras de Estado significativamente semelhantes”, afirmou o ministro, votando pela improcedência da ADI.

Referiu-se também o relator, Ministro Alexandre de Moraes, à decisão do Plenário da Corte na AO n. 482, da relatoria da Ministra Carmen Lúcia, julgada em abril de 2011.

Ocorre que tal ação foi ajuizada no STF em março de 1997, portanto, 8 anos antes da EC n. 45, que estabeleceu a simetria remuneratória entre as carreiras da magistratura e do MP.

Logo, não há como aceitar esse precedente para justificar uma decisão que toma por premissa norma constitucional que, até por ter sido editada posteriormente à ação, não foi objeto de cognição naquele julgamento.

Ainda com relação à decisão do próprio relator, Min. Alexandre de Moraes, à qual ele se referiu no caso sob exame (ARE n. 1.035.867) é possível constatar que ele citou algumas decisões singulares do Ministro Gilmar Mendes (ARE 1.035.890/RN, DJe de 31/5/2017; ARE 1.045.221/RN, DJe de 25/5/2017) e outras coletivas, da 2ª Turma, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes (ARE 1.024.442/CE, DJe de 11/5/2017; e ARE 1.031.778/RN, DJe de 5/4/2017) mas que não transitaram em julgado e, sendo relevante assinalar, em JULGAMENTOS VIRTUAIS sem sustentação oral das partes.

Não é só. Indicou, ainda, o relator, Min. Alexandre de Moraes, uma dessas decisões da lavra do Ministro Gilmar Mendes, proferida no ARE n. 1.035.890 (DJe 31/05/2017), que também é uma decisão singular impugnada por Agravo Interno, porém, que TAMBÉM não foi julgado ainda, d.v.

Nela há referência, novamente, ao acórdão da lavra do Ministro Teori Zavaskci proferido no julgamento do RE n. 581.642. O caso, porém, como dito anteriormente, conquanto julgado por esse STF em 2013, não continha o debate sobre a simetria, tanto assim que no julgamento da ADI 4822 o mesmo Ministro Teori Zavascki votou no sentido de considerar CONSTITUCIONAL a Resolução do CNJ que fixou a simetria.

E mais uma vez o relator, Min. Alexandre de Moraes, fez referência a AO n. 482 da relatoria da Ministra Carmen Lúcia, que apesar de ter sido julgado em 2011, retrata hipótese de ação ajuizada em 1997, portanto, muito antes da instituição da simetria pela EC n. 45.

Em seguida referiu-se às decisões singulares dos Ministros Celso de Mello na Reclamação n. 27.855, Rosa Weber na Reclamação n. 27.322, e do Ministro Edson Fachin na Reclamação de n. 25.507, todas elas decisões singulares e liminares, onde não se deu o julgamento de mérito da Reclamação.

Tratam-se, no entanto, de decisões que deverão, sim, apreciar a questão da simetria, porque as reclamações impugnam decisões que deferiram a magistrados a licença-prêmio com base na simetria. No momento, porém, há apenas decisão liminar, o que não pode configurar decisão de mérito para afirmar a existência de uma jurisprudência.

Por fim, referiu-se o relator, Min. Alexandre de Moraes, numa terceira vez, à decisão do Plenário dessa Corte, na AO n. 482, da relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado no ano de 2011, mas referente a QUESTAO DE DIREITO manifestamente diversa, porque a ação, ajuizada em 1997, referia-se a pretensão de magistrado de GOZAR a licença-prêmio obtida enquanto servidora pública, após ter ingressado na magistratura, INEXISTINDO naquela ação o debate sobre a simetria remuneratória das carreiras da magistratura e do MP.

Como se pode ver, NÃO há ainda jurisprudência no sentido assinalado pelo eminente Ministro relator para justificar o julgamento do mérito do RE, desde logo.

III – Há decisões contrárias à jurisprudência mencionada pelo relator, recusando a aplicação da súmula 339 e da súmula vinculante n. 37

Pode a AMB afirmar, não apenas que não há jurisprudência firmada sobre o tema, como, em verdade, que há uma divergência entre os integrantes dessa Corte.

O Ministro Dias Toffoli, por exemplo, tem julgado improcedente as Reclamações da União fundadas na violação da súmula n. 339 e na Súmula vinculante 37, por compreender, na esteira do entendimento do PGR, que não há similitude das questões, uma vez que as verbas indenizatórias conferidas aos magistrados com base na simetria com o MP não podem ser consideradas parcelas remuneratórias, que foram as previstas nos enunciados.

Veja-se, por exemplo, a seguinte decisão proferida na Reclamação n. 26.924 (DJe 31.5.2017):

DECISÃO:

Vistos.

*Cuida-se de reclamação constitucional, com pedido de liminar, ajuizada pela UNIÃO em face de decisão da DÉCIMA TERCEIRA VARA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA PARAÍBA/PB, que **teria afrontado a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia da Súmula Vinculante nº 37.***

A UNIÃO alega que a autoridade reclamada, ao deferir a magistrado o direito de fruir parcela e/ou benefício nos moldes em que previstos na Lei Complementar nº 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), violou a eficácia da SV nº 37, porquanto viabilizou o gozo de direito não previsto na Lei Complementar nº 35/1979, que rege a carreira da magistratura (LOMAN).

Argumenta que a SV nº 37 alcança não apenas benefícios remuneratórios pagos ao agente público, mas também parcelas indenizatórias, tendo em vista referência expressa a “vencimentos” na redação do enunciado paradigma.

Assinala, por fim, que a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de não existir isonomia constitucional remuneratória entre a magistratura e o Ministério Público, além de haver proibição constitucional à equiparação, a teor do que dispõe o art. 37, inc. XIII, da CF/88.

*Requer que seja concedida tutela de urgência para suspender a decisão reclamada, presente o **periculum in mora** no evidente risco de dano ao interesse público, já que a União estaria compelida ao pagamento de valores indevidos.*

No mérito, pleiteia que seja julgada procedente a presente reclamação para que seja anulada a decisão reclamada, proferida pela DÉCIMA TERCEIRA VARA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA PARAÍBA/PB, nos autos do Processo nº 0514765-53.2015.4.05.8200.

É o relatório. Decido.

Aponta-se como paradigma de confronto na presente reclamação a Súmula Vinculante nº 37, assim redigida:

“Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia”.

*Esse entendimento deriva de jurisprudência do STF firmada no sentido de que a norma do **art. 39, §1º, da CF/88** dirige-se à atuação do Poder Legislativo, não sendo possível ao Poder Judiciário, em sua função típica – ou seja, no exercício da jurisdição - deferir a servidor público parcelas remuneratórias instituídas para categorias distintas da sua, sob pena de atuar como legislador positivo, em afronta ao princípio da separação do Poderes (art. 2º da CF/88).*

*No caso, embora a discussão incida sobre decisão judicial que deferiu direito com efeito pecuniário favorável a agente público não previsto na lei específica da carreira, **entendo, nesse juízo de estrita deliberação, que a solução da presente reclamatória envolve debate que não integra a jurisprudência reiterada do STF que justificou a edição da Súmula Vinculante nº 37.***

Explico.

*Não se pode descuidar, nesse juízo liminar, da existência de ato normativo editado pelo **Conselho Nacional de Justiça** com fundamento na alegada **simetria constitucional existente entre as carreiras da magistratura e do Ministério Público**, com que se pretendeu suprir eventual defasagem da LC nº 35/1979 (LOMAN) com o sistema constitucional vigente, estendendo à Magistratura Nacional as vantagens funcionais do Ministério Público disciplinadas na LC nº 73/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público) e na Lei nº 8.625/1993.*

*A procedência da presente reclamatória, portanto, não está dissociada da discussão acerca da **legitimidade da atuação normativa do CNJ ao editar a Resolução nº 133/2011** e, portanto, refere-se ao limite da autorização constitucional conferida ao Conselho Nacional de Justiça no art. 103-B da CF/88, incluído no ordenamento jurídico vigente pela EC nº 45/2004.*

Nesse juízo liminar, entendo que esse tema, por dizer respeito ao limite constitucional da competência normativa CNJ, embora relacionado à atuação de órgão do Poder Judiciário, não possui aderência estrita com a jurisprudência reiterada desta Suprema Corte que justificou a edição da SV nº 37 - formada em torno do limite da atuação do Poder Judiciário no exercício da função jurisdicional.

A ausência de identidade de temas entre a matéria em debate na instância ordinária e a Súmula Vinculante nº 37, associada à decisão da Segunda Turma desta Suprema Corte no sentido de não conhecer a Ação Originária nº 2.126/PR - por ausência de competência originária do Supremo Tribunal Federal prevista no art. 102, inciso I, alínea “n”, da CF/88 para solução de controvérsia que envolve pretensão ao reconhecimento do direito de magistrado com base na simetria entre a sua carreira e a do Ministério Público (CF/ 88, art. 129, § 4º e Resolução nº 133/11 do CNJ) – conduz ao juízo de indeferimento do pleito liminar nesta reclamatória.

*Pelo exposto, **indefiro o pedido de liminar.***

Solicitem-se informações à autoridade reclamada.

*Como assinalado pelo Ministro Dias Toffoli “**embora a discussão incida sobre decisão judicial que deferiu direito com efeito pecuniário favorável a agente público não previsto na lei específica da carreira, entendo, nesse juízo de estrita deliberação, que a solução da presente reclamatória envolve debate que não integra a jurisprudência reiterada do STF que justificou a edição da Súmula Vinculante nº 37.**”*

Para S.Exa “*procedência da presente reclamatória, portanto, não está dissociada da discussão acerca da legitimidade da atuação normativa do CNJ ao editar a Resolução nº 133/2011 e, portanto, refere-se ao limite da autorização constitucional conferida ao Conselho Nacional de Justiça no art. 103-B da CF/88, incluído no ordenamento jurídico vigente pela EC nº 45/2004*”

Daí sua conclusão no sentido de que “*esse tema, por dizer respeito ao limite constitucional da competência normativa CNJ, embora relacionado à atuação de órgão do Poder Judiciário, não possui aderência estrita com a jurisprudência reiterada desta Suprema Corte que justificou a edição da SV nº 37 - formada em torno do limite da atuação do Poder Judiciário no exercício da função jurisdicional.*”

Não é só.

Decisão no mesmo sentido foi proferida pelo Ministro Dias Toffoli, na Reclamação n. 27.070, na qual o PGR ofereceu parecer com a seguinte ementa:

*RECLAMAÇÃO. MAGISTRATURA. LICENÇA-PRÊMIO. PRINCÍPIO DA SIMETRIA (ART. 129, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). SÚMULA VINCULANTE 37. IDENTIDADE MATERIAL COM O PARADIGMA. INEXISTÊNCIA. 1 – **Reclamação fundada na suposta inobservância à Súmula Vinculante 37 por decisão de procedência do pedido de magistrado de ver declarado em seu favor o direito à licença-prêmio prevista no art. 222, III, da Lei Complementar 75/1993.** 2 – Não é cabível a reclamação quando **a discussão trazida não possui identidade material com os fundamentos do paradigma**, como no caso, em que se examina a **possibilidade de fruição de licença atribuída aos membros do Ministério Público da União pela Lei Complementar 75/1993 por magistrados, ante a incidência do princípio da simetria (art. 129, § 4º, da Constituição da República), tema não enfrentado na Súmula Vinculante 37, cujo objeto cinge-se à proibição de que o Judiciário aumente vencimentos de servidores públicos com amparo na isonomia**, ante a falta de função legislativa. 3 – Parecer pela negativa de seguimento à reclamação, ficando prejudicada a análise do agravo interno.*

Também o Ministro Luiz Fux decidiu no sentido de que a súmula n. 339 e a súmula vinculante n. 37 não teriam aplicação à questão da simetria, como se pode ver da decisão proferida na Reclamação n. 26.456:

RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO TEOR DA SÚMULA VINCULANTE Nº 37. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE MATERIAL ENTRE O ATO RECLAMADO E O VERBETE DA SÚMULA VINCULANTE. UTILIZAÇÃO DA RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO: Trata-se de reclamação, com pedido de liminar, ajuizada pela UNIÃO contra decisão de Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Ceará, sob **alegação de ofensa ao**

enunciado da Súmula Vinculante nº 37.

Colhe-se dos autos que o juízo reclamado julgou procedente pedido de ajuda de custo promovido por Raimundo Dias de Oliveira Neto, Magistrado da Justiça do Trabalho, com base nos seguintes fundamentos:

(...)"

A reclamante alega que tal decisão **viola o enunciado da Súmula Vinculante nº 37, por assegurar a magistrado ajuda de custo** paga aos membros do Ministério Público, sob o fundamento único de isonomia.

Aponta que a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal assentou a inexistência de isonomia constitucional remuneratória entre a magistratura e o Ministério Público, sendo vedada a equiparação automática.

Assevera que, caso não se entenda pela procedência imediata do pedido, haverá a necessidade de sobrestamento do feito originário e da presente reclamação até que seja julgada, definitivamente, por esta Suprema Corte, a ADI 4.822. Nesse sentido, explicita que a *"referida ação de controle concentrado de constitucionalidade, proposta pela OAB, cuida de matéria relacionada ao que aqui se debate, tendo sido formulado o pedido de declaração da inconstitucionalidade da Resolução nº 133, de 21 de junho de 2011, do CNJ (...)"*.

Requer, desde logo, a cassação da decisão reclamada. Caso não acolhido esse pedido, pugna pela concessão da liminar para suspender os efeitos da decisão hostilizada. Subsidiariamente, postula a suspensão do feito originário e desta reclamação até que seja julgada definitivamente a ADI 4.822. No mérito, pede que seja anulada a sentença reclamada, proferida nos autos do Processo nº 0511463-88.2016.4.05.8100.

É o relatório. **Decido.**

O enunciado da Súmula Vinculante 37, cuja aplicação ao caso alega-se inobservada, tem o seguinte teor: *"Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia"*.

A aprovação do referido verbete derivou de proposta formulada pelo Ministro Gilmar Mendes de conversão do Enunciado 339 da Súmula deste Tribunal em verbete vinculante. Essa proposta foi reforçada pelo julgamento de mérito, em 28/8/2014, sob a sistemática da repercussão geral, do RE 592.317/RJ, ocasião em que o Plenário reafirmou o entendimento de que o aumento de vencimentos de servidores depende de lei, não podendo ser efetuado com suporte apenas no princípio da isonomia, tampouco por iniciativa do Poder Judiciário. O referido julgado foi assim ementado:

"Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida. Administrativo. Servidor Público. Extensão de gratificação com fundamento no princípio da Isonomia. Vedação. Enunciado 339 da Súmula desta Corte. Recurso extraordinário provido".

Dessa forma, o referido verbete vinculante não impede que decisão do Judiciário aumente o salário percebido pelo trabalhador. A **referida súmula apenas impede que se aumente o salário com base exclusivamente no princípio da isonomia**, fato que qualificaria o Judiciário como legislador positivo.

In casu, conforme se extrai do teor do ato reclamado, **não houve determinação judicial de aumento de vencimentos, mas o deferimento a magistrado do trabalho de ajuda de custo, que é uma verba indenizatória.**

Assim, **diferentemente do que alega a reclamante, inexistente identidade entre a matéria tratada na decisão reclamada e o teor da súmula vinculante tida por violada**, o que evidencia a ausência dos requisitos constitucionais para a utilização da via reclamatória, conforme entendimento assentado nesta Suprema Corte. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 37. RECONHECIMENTO DE PERÍODO ESPECIAL DE FÉRIAS DE 45 DIAS COM BASE NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA. Inexistente aumento de vencimento de servidor público para fins de equiparação salarial, não há falar em afronta à Súmula Vinculante 37. Agravo regimental conhecido e não provido.” (Rcl 19639 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 15/4/2016)

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. ESTADO DO ACRE. PROFESSOR TEMPORÁRIO. INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS, ACRESCIDAS DO RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. VERBA CALCULADA COM BASE NO PERÍODO ESPECIAL DE FÉRIAS DE 45 DIAS DE PROFESSOR EFETIVO, COM FUNDAMENTO NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. SITUAÇÃO QUE NÃO SE CONFUNDE COM AUMENTO DE VENCIMENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA ENTRE O CONTEÚDO DO ATO RECLAMADO E O DA SÚMULA VINCULANTE 37. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.” (Rcl 19720 AgR, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 9/9/2015)

No tocante ao pedido de sobrestamento do feito originário e da presente reclamação até o julgamento definitivo da ADI 4.822, não assiste razão à reclamante, porquanto na referida ação de controle concentrado a discussão gira em torno da extensão de auxílio-alimentação, vantagem paga ao Ministério Público Federal, à magistratura nacional, por meio da Resolução nº 133/2011 do CNJ.

O que pretende a reclamante, em última análise, é fazer uso do instrumento processual da reclamação como sucedâneo de recurso.

Restou assentado neste Tribunal que *“a reclamação, constitucionalmente vocacionada a cumprir a dupla função a que alude o art. 102, I, I, da Carta Política (RTJ 134/1033), não se qualifica como sucedâneo recursal nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, eis que tal finalidade revela-se estranha à destinação constitucional subjacente à instituição dessa medida processual”* (Rcl 4.381-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe de 5/8/2011).

Ex positis, **NEGO SEGUIMENTO** à presente Reclamação, com base no art. 932, VIII, do Código de Processo Civil/2015, combinado com o art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, ficando prejudicado o pedido de liminar.

Trata-se, como se pode ver, de entendimento diametralmente oposto ao contido no voto do Ministro Alexandre de Moraes que, tal como ele, não foi sufragado ainda pela jurisprudência da Corte.

Resta demonstrado, assim, que ao contrário do que foi afirmado no voto do em. Ministro relator, Alexandre de Moraes, não há uma jurisprudência sobre o tema, mas sim uma DIVERGÊNCIA jurisprudencial, que justifica o reconhecimento da repercussão geral, mas não justifica, d.v., o julgamento desde logo do mérito do recurso.

IV – Há decisões contrárias à jurisprudência mencionada pelo relator, determinando o sobrestando RE para aguardar o julgamento da ADI n. 4822

Com efeito, ao contrário do que assinalado no voto do Ministro Alexandre de Moraes, há feitos que estão tramitando perante esse eg. STF, que versam sobre a pretensão de magistrados de obter, com base na simetria com os membros do MP, direitos indenizatórios previstos exclusivamente na Lei Orgânica do Ministério Público, nos quais Ministros dessa Corte tem determinado o SOBRESTAMENTO (dos REs ou de AREs) até a conclusão do julgamento da ADI n. 4822.

Cita a AMB, a título de exemplo, a decisão proferida pelo Ministro Marco Aurélio no ARE n. 1.000.972, com o seguinte teor:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – DIÁRIAS – VALOR – MAGISTRADOS E MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – PRINCÍPIO DA SIMETRIA – RESOLUÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – MATÉRIA SUBMETIDA AO PLENÁRIO – SOBRESTAMENTO.

1. A Turma Recursal confirmou entendimento do Juízo quanto à procedência do pedido de diferenças de diárias a magistrado, tendo em vista o valor pago a idêntico título aos integrantes do Ministério Público Federal, considerado ato do Conselho Nacional de Justiça. No extraordinário cujo trânsito visa obter, a recorrente aponta a violação dos artigos 2º, 5º, 37, cabeça e inciso X, 102, inciso I, alínea n, e 129, § 4º, da Constituição Federal. Diz inobservado o verbete nº 339 da Súmula do Supremo. Discorre sobre a competência do Supremo para julgar a demanda, na forma do artigo 102, inciso I, alínea n, da Lei Maior. Tece considerações sobre a impossibilidade de concessão do benefício, ante à autonomia dos Poderes Legislativo e Executivo em matéria orçamentária e administrativa. Diz inexistir isonomia entre o Poder Judiciário e o Ministério Público.
2. No caso, **discute-se a constitucionalidade da Resolução nº 133/2011 do Conselho Nacional de Justiça**, na qual estendida aos magistrados o cálculo do valor das diárias a serem pagas aos membros do Ministério Público Federal. **Encontra-se ainda pendente de exame, no Supremo, a ação direta de inconstitucionalidade nº 4822**, cujo objeto versa a análise da validade do aludido ato em face do Diploma Maior, no que discutido o princípio da simetria. Tudo recomenda, portanto, o sobrestamento deste processo até o julgamento do paradigma.
3. À Assessoria, para o acompanhamento devido.
4. Publiquem.

No mesmo sentido o em. Ministro Marco Aurélio proferiu decisões em outros 10 processos, a saber: (a) RE 1.052.040/CE; (b) ARE 1.034.416/RN; (c) ED-RE 889.465/AL; (d) AgRg-ARE n. 1.020.270/RN; (e) ARE 1.050.890/CE; (f) ARE 1.051.343/RN; (g) ARE n. 1.010.664/PE; (h) RE 1.043.268/PR; (i) RE n. 1.039.473/CE; e (j) RE 1.038.676/ES.

Pode a AMB citar, ainda, a seguinte decisão do Ministro Edson Fachin no ARE n. 909.511;PE (DJe 27/10/15):

Decisão: Trata-se de agravo cujo objeto é a decisão que inadmitiu recurso extraordinário interposto em face do acórdão da 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de Pernambuco, assim ementado (eDOC19, p. 1):

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO FEDERAL. EQUIPARAÇÃO COM MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. ART. 102, I, n, DA CF. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE TODA A MAGISTRATURA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI Nº 10.259/01. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PP 200910000020434 E RESOLUÇÃO 133/2011 DO CNJ. MAGISTRADO. CONVERSÃO DE UM TERÇO DO PERÍODO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. EQUIPARAÇÃO COM MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. ART. 220, §3º, DA LC 75/93. VANTAGEM CABÍVEL. RECURSO IMPROVIDO.”

No recurso extraordinário, com pedido de medida liminar, interposto com fundamento no art. 102, III, “a”, do permissivo constitucional, aponta-se ofensa aos arts. 2º; 5º, II; 37, caput e inciso XIII; 29, § 4º; 93; 169, § 1º; e 102, I, “n”, da Constituição Federal, bem como da Súmula 339 do STF. Sustenta-se, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal, em virtude da competência originária do Supremo Tribunal Federal para julgar questões de interesse de toda a Magistratura, nos termos do art. 102, I, “n”, do texto constitucional.

Alega-se que a questão em debate, referente à extensão de vantagens previstas para membros do Ministério Público a magistrados, isto é, conversão em pecúnia de 1/3 de férias, é de interesse de toda a Magistratura, e não apenas dos magistrados que desejem converter suas férias em abono pecuniário.

Desse modo, aduz-se ser competente para a apreciação do feito o STF, razão por que requer o provimento do recurso extraordinário para, reconhecendo a incompetência do Juizado Especial Federal para apreciação do feito, determinar a extinção do processo sem julgamento do mérito. No mérito, argui-se a inconstitucionalidade da Resolução 133 do Conselho Nacional de Justiça, por vício formal. Sustenta-se que, nos termos do art. 93, caput, da Constituição Federal, a concessão de vantagens funcionais aos magistrados somente pode ser estabelecida por lei complementar, de iniciativa exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Desse modo, enquanto não editada a lei complementar prevista no referido dispositivo constitucional, deve ser aplicada a LC 35/1979. Ademais, alega-se que a decisão administrativa do CNJ, que estendeu direitos e vantagens aos magistrados, com base em simetria existente entre os membros da Magistratura e os do Ministério Público da União, com previsão de pagamento de valores retroativos, não pode repercutir na esfera patrimonial da recorrente, sob pena de violação da norma dos artigos 2º e 99 do texto constitucional. Além disso, aduz a recorrente que o § 2º do art. 65 da LOMAN proíbe a concessão de outras vantagens pecuniárias não inseridas no rol elencado no referido dispositivo. Assim, sustenta-se que a concessão de vantagem sem a respectiva previsão legal, acarreta ofensa ao princípio da legalidade, acrescentando-se que a norma do § 4º do art. 129 da Constituição Federal não tem o condão de estender aos magistrados as disposições constantes da LC 75/1993 e da Lei 8.625/1993. A turma recursal de origem inadmitiu o recurso extraordinário por entender que eventual ofensa à Constituição seria indireta ou reflexa, visto que a análise da matéria dependeria do reexame da legislação infraconstitucional pertinente.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, ressalta-se que esta Corte já se pronunciou sobre sua incompetência originária para análise da questão referente à conversão de terço constitucional de férias, em abono pecuniário, conferida a membros da Magistratura com base em simetria existente entre membros da

Magistratura e membros do Ministério Público da União. Isso porque a questão em debate não envolve direitos, interesses ou vantagens que se refiram unicamente à Magistratura. Desse modo, não se caracteriza a competência prevista no art. 102, I, "n" da Constituição. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO E PARCELAMENTO DE FÉRIAS. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não se caracteriza a competência prevista no art. 102, I, n, da Constituição quando a verba, vantagem ou direito discutidos sejam estabelecidos, concomitantemente, em favor dos membros da magistratura e de outras categorias funcionais. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AO 1974-AgR, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10.09.2015)

"EMENTA Ação originária. Magistrado. Férias. Competência do Supremo Tribunal Federal. Não ocorrência. Prerrogativa de outras carreiras do serviço público. Ausência de interesse exclusivo da magistratura. Ação individual. Inexistência de interesse de toda a magistratura. Precedentes. Agravo regimental não provido. 1. Não basta a demonstração da condição de magistrado para deslocar a competência para o julgamento da causa para o Supremo Tribunal, sob pena de se estabelecer, com isso, situação ilegítima de foro especial para deslinde de questões de interesse individual dos magistrados. Precedentes: Rcl 15.855-AgR, Segunda Turma, Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 20/3/14 e Rcl nº 16.972/CE. Decisão monocrática. Min. Cármen Lúcia. DJe de 6/3/15). 2. O direito ao parcelamento de férias e à conversão do terço de férias em abono pecuniário, porque titularizados por outras categorias funcionais, não é exclusivo da magistratura, o que afasta a incidência do art. 102, I, n, da CF/88. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido." (AO 1970-AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe de 08.06.2015)

Confira-se, ainda, a decisão proferida no RE 900.420, Rel. Ministro Celso de Mello, DJe 10.08.2015.

Ante o exposto, nego seguimento ao pedido relativo à competência original do Supremo Tribunal Federal para examinar a matéria..

Quanto ao mérito, observa-se que o recurso extraordinário diz respeito a matéria semelhante à versada na ADI 4822, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, **cujo exame pelo Supremo Tribunal Federal encontra-se pendente, razão por que determino o sobrestamento do processo até o julgamento da referida ação**. Publique-se. Intime-se. Brasília, 22 de outubro de 2015. Ministro Edson Fachin Relator Documento assinado digitalmente (ARE 909511, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 22/10/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 26/10/2015 PUBLIC 27/10/2015)

Tem-se, ainda, decisões liminares da lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, em sede de Reclamações intentadas pela União, nas quais S.Exa deferiu pedido de sobrestamento dos processos questionados para aguardar o julgamento da ADI n. 4288. Veja-se

Trata-se de reclamação, com pedido liminar, ajuizada pela União, **na qual alega o descumprimento da Súmula Vinculante 37**, pela Turma Recursal dos Juizados Especiais da Seção Judiciária do Estado do Ceará. Consta da inicial que a reclamada, ao julgar ação ordinária proposta por magistrado federal, condenou a União a pagar ajuda de custo correspondente a uma remuneração de Juiz Federal Substituto, com atualização monetária e incidência de juros a partir da citação (pág. 4 do documento eletrônico 1). A reclamante relata que a decisão questionada

utilizou como ratio decidendi a garantia de equiparação entre os membros da Magistratura e do Ministério Público, por tratar-se de “carreiras geminadas, que merecem o mesmo tratamento jurídico no que toca a direitos, deveres, prerrogativas e vantagens de natureza remuneratória” (pág. 3 do documento eletrônico 1). Para a União, a Turma Recursal afrontou o enunciado da SV 37, que impede o Judiciário de aumentar vencimentos sob o fundamento de isonomia. Dessa forma, a União sustenta a existência do periculum in mora, uma vez que “resta evidente o risco de dano ao interesse público, pois a União está compelida ao pagamento de valores indevidos e que, em razão da sua natureza, dificilmente serão reavidos, gerando grave e irreversível dano ao patrimônio público.” Por fim, requer a concessão da cautelar para suspender imediatamente os efeitos da decisão reclamada e, no mérito, pede que seja declarado nulo o acórdão proferido pela Turma Recursal dos Juizados Especiais da Seção Judiciária do Estado do Ceará (Processo nº 0500223-12.2015.4.05.8109).

É o relatório. Decido.

Bem examinados os autos, verifico que a matéria objeto desta reclamação, qual seja, o pagamento de diferenças de diárias a magistrados, na forma do artigo 227, II, da Lei Complementar 75/1993, não é inédita. Com efeito, está devidamente cristalizada a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que a indenização em apreço não é exclusiva da magistratura e que nem todos os membros do Poder Judiciário têm interesse direto na discussão do tema, razões pelas quais as demandas envolvendo esta matéria podem ser livremente decididas por magistrados de primeiro grau, e não necessariamente pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Vide, a propósito, RCL 15.946/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia; RCL 16.161/SP, de minha relatoria; RCL 16.162/SC, Rel. Min. Rosa Weber; RCL 17.481/PR, Rel. Min. Roberto Barroso; Rcl 16.061/CE e Rcl 16.065/PR, ambas de relatoria Min. Teori Zavascki, dentre inúmeras outras. Na mesma direção AO 1.808/RS e AO 2.071/SP, ambas de Rel. Min. Rosa Weber; AO 1.916/PR, de minha relatoria, AO 2.072/SP, Rel. Min. Edson Facchin; AO 1.923/SP, Rel. Min. Dias Toffoli e AO 1.983/SP, Rel. Min. Roberto Barroso. E, finalmente, RE 1.000.414/PR de minha relatoria; ARE 828.271/RJ, Rel. Min. Teori Zavascki.

Vencida nas teses originárias, **a reclamante propõe à Corte o exame da mesma questão por outra perspectiva: a suposta violação do enunciado da Súmula Vinculante 37**, que estabelece o seguinte: “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia”.

Pois bem, inicialmente, deve-se enfatizar que a natureza jurídica da diária é indenizatória, não se podendo cogitar, na espécie, de aumento de vencimentos até mesmo em razão do pagamento esporádico desta verba, cujo fato gerador são as despesas extraordinárias que os magistrados devem suportar com passagem, hospedagem e alimentação nas ocasiões em que, para desempenhar as suas funções, são obrigados a se deslocar da sua sede. Nesse diapasão, também não se desconhece que o direito à percepção deste reembolso não se estabelece por simetria com a carreira do Ministério Público, mas, sim, por dispositivo legal expresso da Lei Orgânica da Magistratura (art. 65, IV, da Lei 35/1979), que, no ponto, foi plenamente recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Aliás, a verba indenizatória em apreço (diárias) é paga indistintamente a todos os agentes políticos e, bem assim, aos funcionários dos três Poderes da República, com a premissa de que o agente do Estado não pode ser compelido a suportar despesas extraordinárias para o desempenho de suas funções, voltadas, evidentemente, ao benefício da coletividade. Ressalte-se, por oportuno, que a regulamentação do pagamento de diárias no plano infralegal, inclusive no que se refere a valores, ficou a cargo dos Tribunais aos quais os magistrados estão vinculados, consoante o disposto no art. 96 da Constituição Federal. Nessa linha de raciocínio, é importante asseverar também que, com o passar do tempo e diante da disparidade entre os valores de diárias fixados pelos diversos Tribunais do País, o Conselho Nacional de Justiça, órgão máximo da República para questões administrativas, editou a Resolução CNJ 73/2009, por meio da qual determinou que as diárias concedidas aos magistrados deverão ser escalonadas e terão como valor máximo o correspondente à diária paga a Ministro do

Supremo Tribunal Federal, tudo com vistas a uniformizar as regras gerais para a concessão e o pagamento desta indenização no âmbito do Poder Judiciário. Assim, a adoção do critério previsto para a carreira do Ministério Público para a fixação dos valores das diárias pagas aos membros do Poder Judiciário não destoia, nem ultrapassa o limite fixado pelo Conselho Nacional de Justiça. Ao contrário, a referida Resolução estimula a fixação dos valores das diárias de maneira proporcional aos subsídios ou aos vencimentos dos magistrados, tal como na hipótese dos autos (vide o disposto no art. 3º, V, da Resolução CNJ 73/2009). **Por todas essas razões, não vislumbro, pelo menos em exame superficial (não exauriente), próprio desta fase processual, ofensa direta ao enunciado da súmula vinculante 37**, seja da perspectiva técnica, considerada a natureza jurídica da verba em apreço, seja do ponto de vista de aumento efetivo de vencimentos para membros do Poder Judiciário.

No entanto, pelo menos em um aspecto, penso assistir razão à reclamante. É que, como pedido subsidiário, **requer-se a suspensão do feito na origem até que se examine o mérito da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4822, que tem por objeto o reconhecimento, em âmbito administrativo, do fenômeno da simetria (vide o disposto na Resolução CNJ 133/2011)**. Ora, naquele feito o Supremo Tribunal Federal irá se debruçar sobre o cerne da tese desenvolvida na presente reclamação, ou seja, a possibilidade ou não de se estender, por simetria, um benefício não previsto expressamente na Lei Orgânica da Magistratura.

Note-se, a propósito, que o saudoso Ministro Teori Zavascki asseverou em seu voto que é entendimento do Supremo Tribunal Federal que o Conselho Nacional de Justiça pode extrair diretamente da Constituição Federal os critérios para fundamentação de suas decisões administrativas. Segundo o Ministro Teori, o artigo 65 da Lei Orgânica da Magistratura, que estabelece as vantagens devidas aos magistrados, tornou-se incompatível com a Constituição desde a promulgação da Emenda Constitucional 19/98, que estabeleceu a remuneração dos magistrados pelo subsídio, e não pelo vencimento. Para ele, essa circunstância autorizaria o Conselho Nacional de Justiça a estabelecer regras remuneratórias da magistratura, frente ao déficit normativo e ao descompasso entre o legislador constitucional e infraconstitucional. Eis um trecho lapidar do seu voto: **“No atendimento a esse déficit, o legislador estará condicionado a certos parâmetros inafastáveis, entre os quais o de assegurar à magistratura um regime de remuneração não inferior ao do Ministério Público, uma vez que submetidos todos a carreiras de Estado significativamente semelhantes”**.

Ora, **se o Supremo Tribunal Federal sufragar o entendimento transcrito acima, toda a linha argumentativa desenvolvida pela reclamante não se sustentará**, o que indica, claramente, uma **relação de prejudicialidade entre a presente demanda e a ADI 4822**, razão pela qual, penso ser prudente e adequado, acolher o pedido subsidiário deduzido pela reclamante apenas para determinar o sobrestamento do feito na origem, até o julgamento da ADI em apreço.

Isso posto, **concedo a liminar requerida para determinar o sobrestamento do feito objeto destes autos na origem até que se conclua o julgamento da ADI 4288**, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. Intimem-se e cumpra-se. Brasília, 4 de abril de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator

(Rcl 26466 MC, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/04/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-072 DIVULG 06/04/2017 PUBLIC 07/04/2017)

No mesmo sentido S.Exa decidiu também nas Reclamações de n. 26.468/CE e 26.510/CE.

Então, mais uma vez o que se tem comprovado, ao contrário do que foi afirmado no voto do em. Ministro relator, Alexandre de Moraes, é que não há uma jurisprudência sobre o tema, mas sim uma DIVERGÊNCIA jurisprudencial, que justifica o reconhecimento da repercussão geral, mas não justifica, d.v., o julgamento desde logo do mérito do recurso.

V – O reiterado entendimento dessa Corte sobre o art. 65 da LOMAN é anterior à alteração do parâmetro constitucional instituído pela EC 19/98, que se tornou eficaz no ano de 2005, quando da instituição definitiva da remuneração sob a forma de subsídio

Afirmou-se no voto do relator que haveria reiterado entendimento desse STF sobre o rol taxativo de verbas passíveis de serem recebidas pelos magistrados na LOMAN.

Com a ressalva do devido respeito, os precedentes existentes são na sua maior parte anteriores ao ano de 2005, quando foi, finalmente, instituído o regime remuneratório previsto na EC n. 19/98, com a edição da lei que fixou os subsídios dos Ministros desse eg. STF, como verba remuneratória única para a magistratura.

Naquele momento **houve uma importante alteração do paradigma constitucional** que havia permitido a essa Corte fixar a jurisprudência que se pode dizer ultrapassada.

Há, inclusive, decisão desse eg. Supremo Tribunal Federal apontando nesse sentido (STF, Pleno, ADI 2648-MC/CE, Rel. Min. Maurício Correa, Rel. p/acórdão Min. Ricardo Lewandowski, DJ. 28.09.07):

*EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 12.919/99 DO ESTADO DO CEARÁ. REMUNERAÇÃO DE MAGISTRADOS ESTADUAIS. SUBSÍDIO. VEDAÇÃO À ADIÇÃO DE GRATIFICAÇÃO OU VANTAGEM A QUALQUER TÍTULO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 48, XV, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SUPERVENIÊNCIA DA EC 41/2003 E DA LEI FEDERAL 11.143/2005. PREJUDICIALIDADE. I - **Alterado o dispositivo constitucional paradigma com a edição da EC 41/2003, fora editada a Lei federal 11.143/2005, que dispõe sobre o subsídio de Ministro do Supremo Tribunal Federal, dotando de plena eficácia o sistema instituído pelo inciso XI do art. 37, da Constituição de 1988.** II - Ação direta julgada prejudicada.*

É que, com a instituição efetiva do regime de subsídio previsto no inciso V, do art. 93, da CF, no ano de 2005, decorrente da EC n. 19, deveria essa eg. Corte passar a considerar revogado o art. 65 da LOMAN -- quanto as verbas remuneratórias nele previstas, mas não com relação as verbas indenizatórias --, dada a sua incompatibilidade com o novo regime remuneratório da magistratura.

E somente as verbas remuneratórias teriam sido revogadas pelo novo parâmetro constitucional, porque as verbas indenizatórias continuaram a ser admitidas.

Aliás, no julgamento já iniciado da ADI 4822, proposta pela OAB em face da Resolução n. 133 desse CNJ, assinalou o saudoso Ministro Teori Zavascki exatamente o fato de que a única compreensão possível é a de que o art. 65 da LOMAN teria sido, sim, revogado por incompatibilidade com o regime de subsídios instituído pela EC n. 19 (tornada eficaz em 2005 quanto à fixação dos subsídios).
Veja-se:

“Para o ministro Teori Zavascki, único a votar após o relator, a extensão do auxílio-alimentação à magistratura caracteriza-se como uma decisão eminentemente administrativa, por isso o CNJ não extrapolou suas atribuições ao editar a Resolução 133/2011. Segundo seu voto, é entendimento do STF que o CNJ pode extrair diretamente da Constituição Federal os critérios para fundamentação de suas decisões administrativas.

*Segundo o ministro Teori, **o artigo 65 da Lei Orgânica da Magistratura – Loman** (Lei Complementar 35/1979), que estabelece as vantagens devidas aos magistrados, **tornou-se incompatível com a Constituição desde a promulgação da Emenda Constitucional 19/98, que estabeleceu a remuneração dos magistrados pelo subsídio**, e não pelo vencimento. Para ele, essa circunstância autorizaria o CNJ a estabelecer regras remuneratórias da magistratura, frente ao déficit normativo e ao descompasso entre o legislador constitucional e infraconstitucional.*

“No atendimento a esse déficit, o legislador estará condicionado a certos parâmetros inafastáveis, entre os quais o de assegurar à magistratura um regime de remuneração não inferior ao do Ministério Público, uma vez que submetidos todos a carreiras de Estado significativamente semelhantes”, afirmou o ministro, votando pela improcedência da ADI.”

Não é possível, portanto, afirmar-se a subsistência do art. 65 da LOMAN para qualquer finalidade, d.v.

Nesse sentido defendeu o Professor Luiz Roberto Barroso, atual Ministro desse eg. STF, em petição oferecida pela AJUFE perante o Conselho Nacional de Justiça, sustentando essa revogação.

Afirmou-se na petição:

“16. Como se vê, a norma transcrita cuidava da remuneração dos magistrados, autorizando que fosse formada pelos vencimentos e pelas demais verbas constantes dos incisos do art. 65. Ocorre que o tema foi profundamente alterado a partir da nova disciplina trazida pela EC n. 19, de 4.06.1998, que introduziu a figura do subsídio para a Magistratura (CF/88, art. 39, § 4º). Desde então, os juízes não podem receber qualquer outra parcela remuneratória que não o subsídio, ressalvadas apenas as verbas de natureza indenizatória (art. 37, § 11). A edição de nova disciplina incompatível com a anterior produz a revogação da norma precedente (LICC, art. 2º, § 1º) – notadamente quando (como no caso) situada em nível hierárquico superior. Se o art. 65 da LOMAN é incompatível com a remuneração por subsídio, imposta por emenda à Constituição, então o dispositivo infraconstitucional deixa de vigor. Não há maior dificuldade teórica sobre o ponto.”

Com base no entendimento contido no referido parecer veio o CNJ, valendo-se da sua competência para editar regulamentos, a deferir o recebimento de determinadas "vantagens" indenizatórias aos magistrados, contidas na Lei Complementar do Ministério Público, com base no princípio da simetria (CNJ, PP n. 200910000020434, Conselheiro Felipe Locke):

*PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. ASSOCIAÇÃO DE MAGISTRADOS. REMUNERAÇÃO DA MAGISTRATURA. SIMETRIA CONSTITUCIONAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO (ART. 129, § 4º DA CONSTITUIÇÃO). RECONHECIMENTO DA EXTENSÃO DAS VANTAGENS PREVISTAS NO ESTATUTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO (LC 73, de 1993, e LEI 8.625, de 1993). INADEQUAÇÃO DA LOMAN FRENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 62 DA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA FACE AO NOVO REGIME REMUNERATÓRIO INSTITUÍDO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19. APLICAÇÃO DIRETA DAS REGRAS CONSTITUCIONAIS RELATIVAS AOS VENCIMENTOS, JÁ RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **INVIABILIDADE DA APLICAÇÃO** DA SÚMULA 339 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE PARA QUE SEJA EDITADA RESOLUÇÃO DA QUAL CONSTE A COMUNICAÇÃO DAS VANTAGENS FUNCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL À MAGISTRATURA NACIONAL, COMO DECORRÊNCIA DA APLICAÇÃO DIRETA DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE GARANTE A SIMETRIA ÀS DUAS CARREIRAS DE ESTADO.*

I – A Lei Orgânica da Magistratura, editada em 1979, em pleno regime de exceção, não está de acordo com os princípios republicanos e democráticos consagrados pela Constituição Federal de 1988.

II – A Constituição de 1988, em seu texto originário, constituiu-se no marco regulatório da mudança de nosso sistema jurídico para a adoção da simetria entre as carreiras da magistratura e do Ministério Público, obra complementada por meio da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, mediante a dicção normativa emprestada ao § 4º do art. 129.

III – A determinação contida no art. 129, §4º, da Constituição, que estabelece a necessidade da simetria da carreira do Ministério Público com a carreira da Magistratura é auto-aplicável, sendo necessária a comunicação das vantagens funcionais do Ministério Público, previstas na Lei Complementar 75, de 1993, e na Lei nº 8.625, de 1993, à Magistratura e vice-versa sempre que se verificar qualquer desequilíbrio entre as carreiras de Estado. Por coerência sistêmica, a aplicação recíproca dos estatutos das carreiras da magistratura e do Ministério Público se auto define e é auto suficiente, não necessitando de lei de hierarquia inferior para complementar o seu comando.

IV – Não é possível admitir a configuração do esdrúxulo panorama segundo o qual, a despeito de serem regidos pela mesma Carta Fundamental e de terem disciplina constitucional idêntica, os

membros da Magistratura e do Ministério Público brasileiros passaram a viver realidades bem diferentes, do ponto de vista de direitos e vantagens.

V – A manutenção da realidade fática minimiza a dignidade da judicatura porque a independência econômica constitui um dos elementos centrais da sua atuação. A independência do juiz representa viga mestra do processo político de legitimação da função jurisdicional.

VI – Não existe instituição livre, se livres não forem seus talentos humanos. A magistratura livre é dever institucional atribuído ao Conselho Nacional de Justiça que vela diuturnamente pela sua autonomia e a independência, nos exatos ditames da Constituição Federal.

VII – No caso dos Magistrados e membros do Ministério Público a independência é uma garantia qualificada, instituída pro societatis, dada a gravidade do exercício de suas funções que, aliadas à vitaliciedade e à inamovibilidade formam os pilares e alicerces de seu regime jurídico peculiar.

VIII – Os subsídios da magistratura, mais especificamente os percebidos pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, por força da Emenda Constitucional nº 19, de 1998, representam o teto remuneratório do serviço público nacional, aí incluída a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes (art. 37, XI), portanto, ao editar a norma do art. 129, § 4º (EC 45, de 2004), o constituinte partiu do pressuposto de que a remuneração real dos membros do Ministério Público deveria ser simétrica à da magistratura.

IX – Pedido julgado procedente para que seja editada resolução que contenha o reconhecimento e a comunicação das vantagens funcionais do Ministério Público Federal à Magistratura Nacional, como decorrência da aplicação direta do dispositivo constitucional (art. 129, § 4º) que garante a simetria às duas carreiras de Estado.

O voto proferido pelo eminente Conselheiro foi exatamente no sentido de que, no momento em que se tornou eficaz o regime remuneratório criado pela EC n. 19, no ano de 2005, deu-se a revogação do art. 65 da LOMAN em razão da sua incompatibilidade com o novo parâmetro constitucional, o que havia motivado o CNJ a editar as Resoluções n. 13 e 14 para disciplinar a matéria pertinente. Senão vejamos o seu voto:

"II. A emenda constitucional nº 19 e o regime remuneratório da magistratura:

Por outro lado, a Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979, a vetusta Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN – que se vem mantendo artificialmente viva até que seja editado o Estatuto da Magistratura, ao tratar dos vencimentos do Juiz em seu artigo nº 65 encontra-se revogada, especialmente após a nova disciplina trazida pela Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, que introduziu a figura do subsídio para a Magistratura.

É que desde a fixação da parcela única do subsídio, os mandamentos da LOMAN, não podem ser aplicados, tanto assim que coube ao Conselho Nacional de Justiça estabelecer um novo paradigma o que foi feito através de suas Resoluções números 13 e 14, de 27 de Novembro de 2006.

Estas Resoluções disciplinaram as verbas devidas aos magistrados e aplicaram a limitação constitucional do teto de vencimentos que tem por paradigma o vencimento máximo do Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Aliás, estas Resoluções foram editadas na ausência de legislação própria (Estatuto da Magistratura), e com base em disposição constitucional expressa (artigo 103-B, § 4º, inciso I, da Constituição Federal), dando, como já afirmado, concretude às normas constitucionais que fixaram o teto salarial.

É certo também que as Resoluções nº 13 e nº 14 foram objeto de diversas impugnações junto à Corte Suprema, e esta apenas fez reparo aos atos normativos no que concerne à figura do denominado “sub-teto”, sendo certo que no que se refere às demais disposições contidas em tais atos não houve ajuste, neste sentido, aliás, encontramos o v. acórdão proferido na ADI 3854, Rel. Min. Cezar Peluso, bem como as seguintes decisões monocráticas: Rcl 4731, Rel. Min. Carmem Lucia; MS 26084, Rel. Min. Celso de Mello; MS 26056, Rel. Min. Eros Grau; MS 27019, Rel. Min. Menezes Direito.

Assim, não há outra conclusão possível, senão a de que a anacrônica LOMAN só poderia ser invocada quando sua disciplina não estiver em confronto com os postulados axiológicos da nova Ordem Constitucional, o que evidentemente não ocorre na questão relativa aos vencimentos, uma vez que foi constitucionalmente implantado o regime de subsídio na magistratura nacional.”

Daí ter o eminente Conselheiro sustentado a aplicação direta das normas da Constituição Federal:

III. Da aplicação direta das regras constitucionais relativas aos vencimentos, já reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal:

Possível óbice à pretensão da associação requerente seria a obrigatoriedade de interpretação taxativa do artigo 65 da LOMAN.

Como já dissemos, este artigo perdeu sua validade por completo, em face das mudanças constitucionais advindas após a implantação do regime de subsídio. Entretanto, ainda que assim não fosse considerado, o próprio Supremo Tribunal Federal já determinou o pagamento de verbas não previstas na LOMAN, ou em outra lei esparsa, aos magistrados.

Tal situação decorreu da determinação da Corte para que as regras básicas de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º da Constituição Federal) fossem, também, independentemente de lei, aplicadas aos magistrados.

Na 10ª Sessão Administrativa do Egrégio Supremo Tribunal Federal, realizada no dia 2 de dezembro de 1988, sob a presidência do Ministro Rafael Mayer, os senhores Ministros deliberaram, no processo nº 23.889/88, à unanimidade, que o terço de férias, constitucionalmente devido a todos os trabalhadores, é auto aplicável e assim, também devido aos magistrados. Se não vejamos:

“Considerou auto aplicável o disposto no art. 7º, inciso XVII, da Constituição de 1988, devendo a vantagem ser deferida na base de 1/3 da remuneração do Ministro ou do servidor, juntamente com os estímulos correspondentes ao mês do gozo das respectivas férias”

Assim, a própria Suprema Corte determinou o pagamento de verbas não previstas na LOMAN, ou em qualquer outra lei, aos magistrados, ao entender que os direitos mínimos devidos a todos os trabalhadores também são devidos aos Juízes.

E aí o que se pode ver é que foram vários os atos normativos do Conselho Nacional de Justiça dispondo, direta ou indiretamente, sobre o regime remuneratório da magistratura:

Resolução nº 13, de 21 de março de 2006**(Resoluções - Presidência)**

Dispõe sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros da magistratura. (Disponibilizada no DJ nº 62/2006, em 30/03/2006, pág. 145) (Alterada pelas Resoluções ...

Criado em 27 Novembro 2006

Resolução nº 14, de 21 de março de 2006**(Resoluções - Presidência)**

Dispõe sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional para os servidores do Poder Judiciário e para a magistratura dos Estados que não adotam o subsídio. (Disponibilizada no DJ nº 62/2006, em ...

Criado em 27 Novembro 2006

Resolução nº 25, de 14 de novembro de 2006**(Resoluções - Presidência)**

Dispõe sobre a conversão em pecúnia de férias de magistrados não gozadas por necessidade de serviço. (Disponibilizada no DJ nº 221/2006, em 20/11/2006, pág. 182) Download do arquivo original ...

Criado em 27 Novembro 2006

Resolução nº 42, de 11 de setembro de 2007**(Resoluções - Presidência)**

Dá nova redação ao art. 6º da Resolução nº 13, de 21 de março de 2006; revoga a letra k do art. 2º da Resolução nº 14, de 21 de março de 2006, e acrescenta ao referido artigo um parágrafo único. (Disponibilizada ...

Criado em 20 Setembro 2007

Resolução nº 73, de 28 de Abril de 2009**(Resoluções - Presidência)**

Dispõe sobre a concessão e pagamento de diárias no âmbito do Poder Judiciário. (Disponibilizada no DOU - Seção 1 - nº 85/2009, em 07/05/2009, pág. 119-120, e no DJ-e nº 71/2009, em 07/05/2009, ...

Criado em 07 Maio 2009

Resolução nº 133, de 21 de junho de 2011**(Resoluções - Presidência)**

Dispõe sobre a simetria constitucional entre Magistratura e Ministério Público e equiparação de vantagens. (Disponibilizada no DJ-e nº 115/2011, em 24/06/2011, pág. 15) Download do documento original ...

Criado em 24 Junho 2011

Realmente, é importante lembrar que esse eg. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADC nº 12, reconheceu a competência normativa primária do Conselho Nacional de Justiça arrancada diretamente do § 4º do art. 103-B da CRFB/1988.

Sob esse prisma e valendo-se de suas atribuições constitucionais, é que o CNJ editou as diversas Resoluções acima mencionadas, assim como afirmou a inequívoca simetria constitucional entre as carreiras da Magistratura e do Ministério Público quando do julgamento do Pedido de Providências nº 0002043-22.2009.2.00.0000 e

editou a Resolução nº 133, de 21 de junho de 2011, de caráter normativo geral e abstrato, equiparando os seus integrantes em direitos e vantagens de natureza indenizatória.

Ao assim fazê-lo, o Conselho Nacional de Justiça perfilhou entendimento de que a LOMAN, anterior ao vigente regime constitucional e claramente defasada em relação à LOMPU (LC nº 75/1993), ocasionava desequilíbrio entre as carreiras de Estados assemelhadas e à paridade da remuneração consideradas as verbas indenizatórias.

É essa alteração do parâmetro constitucional que precisa ser observada, d.v., tal como decidido no acórdão recorrido, tendo em vista a necessidade de aplicar princípio de direito intertemporal pertinente à revogação da lei anterior pela posterior (no caso a norma constitucional).

* * *

Não desconhece a AMB o fato de a Resolução n. 133 do CNJ, impugnada na ADI n. 4822, não ter contemplado, desde logo, de forma expressa a licença-prêmio, mas apenas outros direitos previstos na Lei Complementar do Ministério Público.

Ocorre que a decisão do CNJ no PP no qual foi reconhecida a simetria, contemplou na sua fundamentação o reconhecimento quanto a outras verbas indenizatórias, inclusive a da licença-prêmio.

Com efeito, o CNJ reconheceu no Pedido de Providências nº 0002043-22.2009.2.00.0000 a auto-aplicabilidade do art. 129, § 4º, da Constituição Federal, e, pois, **a dispensa de norma infraconstitucional para a garantia e existência de simetria entre as carreiras da Magistratura e do Ministério Público**, reconhecendo-a, por consequência.

Em decorrência dessa decisão, foi editada a Resolução nº 133 do CNJ, de 21/06/2011, constando, em seu art. 1º, “caput”, que as verbas devidas, em razão da simetria, eram aquelas previstas na Lei Complementar nº 75/1993 e na Lei nº 8.625/1993. **O rol de suas alíneas, portanto, não é exaustivo.**

É o que se verifica de uma análise da própria decisão que resultou na edição da Resolução nº 133/2011, ao concluir:

“Isto posto, o pedido é julgado procedente para que se edite resolução que contemple a comunicação das vantagens funcionais do Ministério Público Federal à Magistratura Nacional, como decorrência da aplicação direta dos dispositivos constitucionais que garantem a simetria às duas carreiras de Estado” (g.n.)

Como se não bastasse, na mesma decisão que resultou na edição da Resolução nº 133/2011 constou **EXPRESSAMENTE que a simetria reconhecida engloba a licença-prêmio**, consoante se observa nos seguintes trechos do voto vencedor no PP CNJ 0002043-22.2009.2.00.0000 (antigo 2009.10000020434):

(...)

*Em síntese: são simétricas as carreiras do Ministério Público e da Magistratura, o que reflete a melhor interpretação sistemática da Constituição Federal. Desse modo, ausente norma específica para a Magistratura, diante da revogação do artigo nº 65 da LOMAN, aplica-se à Magistratura as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional da Justiça e também o mesmo conjunto de vantagens reconhecido ao Ministério Público, a saber: Auxílio-alimentação; **Licença-prêmio**; Venda de férias.*

(...)

A licença prêmio tampouco implica em modificação do salário do magistrado, sendo na realidade um instituto do nosso direito que visa aprimorar o serviço público por meio de uma premiação aos servidores que foram assíduos e corretos.

Por outro lado, há hipóteses nas quais não foi possível ao servidor, promotor ou magistrado gozar tal benefício, sendo certo que nestes casos se entendeu cabível a indenização pecuniária do período, e sobre tal indenização não é devido o desconto de imposto de renda, por não se tratar de verba salarial. Neste sentido, inclusive, houve a edição da seguinte Súmula do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Súmula n. 136 – STJ: “O pagamento de licença prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeita ao imposto de renda.”

Com efeito, o escopo da Resolução foi o de corrigir as distorções existentes, equiparando as vantagens concedidas ao Ministério Público à Magistratura e preservando a necessária isonomia entre as carreiras, não sendo lógico, portanto, interpretá-la taxativamente, em absoluta desarmonia com a decisão plenária que lhe deu origem.

Assim, se não houve o deferimento, desde logo, na Resolução do CNJ a respeito da concessão da licença-prêmio aos magistrados, não pode constituir óbice a formulação da pretensão em sede jurisdicional.

E, aí, havendo a lei em sentido formal e material que concede o direito (o Estatuto do MP), bastará a decisão jurisdicional determinando sua aplicação ao magistrado autor da ação.

VI - Pedido

Em face do exposto, requer a AMB o ingresso no presente feito, na qualidade de interessada (*amicus curiae*), para o fim de poder apresentar as presentes razões, destinadas a demonstrar que há, sim, repercussão geral, mas que não há, ainda, jurisprudência firmada para o fim de permitir o provimento do recurso.

Da mesma forma, requer a AMB que uma vez admitido o ingresso no feito e ocorrido apenas o reconhecimento da repercussão geral, seja dado o direito de participar do julgamento de mérito, com sustentação oral, esperando que, ao final, seja acolhida a tese aqui sustentada, no sentido de considerar devido aos magistrados as verbas indenizatórias previstas para os membros do MP, até que venha a ser editado o novo Estatuto da Magistratura.

Brasília, 28 de setembro de 2017.

P.p.



Alberto Pavie Ribeiro
(OAB-DF, nº 7.077)

(AMB-STF-RE-1059466-LicençaPremio-AmicusCuriae)